

## RESUMEN ANALÍTICO EN EDUCACIÓN - RAE -



**FACULTAD DE DERECHO  
PROGRAMA DE DERECHO  
BOGOTÁ D.C.**

**LICENCIA CREATIVE COMMONS:** CREATIVE COMMONS - ATRIBUCIÓN NO COMERCIAL 2.5 COLOMBIA (CC BY – NC 2.5)

**AÑO DE ELABORACIÓN:** 2016

**TÍTULO:** Del juez constitucional positivo y negativo en Colombia: el debate sobre la eutanasia

**AUTOR (ES):** Espitia Almanza, Héctor Jesulín.

**DIRECTOR(ES)/ASESOR(ES):** Agudelo Giraldo, Oscar

**MODALIDAD:**

Artículo de investigación

**PÁGINAS:**  **TABLAS:**  **CUADROS:**  **FIGURAS:**  **ANEXOS:**

**CONTENIDO:**

Introducción.

1. Sistema de la interpretación constitucional y nociones generales de la modulación de los fallos.
2. Del juez constitucional positivo y negativo en Colombia.
3. Aplicación al caso de la eutanasia.

Conclusiones.

Referencias

### **DESCRIPCIÓN:**

El artículo explica el rol del juez constitucional en situaciones de difícil decisión; caso particular, la eutanasia. Se encuentra, que con apego al neoconstitucionalismo, la Corte Constitucional actuó como juez positivo, o legislador positivo, y habilitó y llenó de legalidad esta práctica médica, que discurre en la discusión sobre si esto se trata de un gobierno de los jueces.

### **METODOLOGÍA:**

La investigación fue definida como una investigación cualitativa, que parte de la caracterización de un problema jurídico vigente como lo es la legalidad de aplicabilidad del procedimiento médico de la eutanasia en Colombia, desde la lectura del rol que puede para el caso asumir el juez constitucional, y su carácter positivo o negativo que en dicho sentido se pueda identificar.

Para su desarrollo, se generó una revisión documental de textos jurídicos directamente relacionados con el tema, que se estudiaron a la luz del orden jurídico colombiano, incluyendo su jurisprudencia, en conjunto con documentos técnicos y normativos de alcance internacional, dando con esto una visión amplia y soportada de la problemática en comento.

Es así como se desarrolla el actual documento, que explora analíticamente las leyes vigentes en la materia y su respectiva jurisprudencia, profundizando en su conocimiento en la revisión de textos académicos de autores que de manera jurídico-filosófica han dialogado sobre este debate de carácter nacional e internacional.

**PALABRAS CLAVES:**

Corte Constitucional, legislador positivo, sentencias manipulativas, modulación de los fallos, eutanasia, derecho a morir dignamente.

**CONCLUSIONES:**

Se establece que la jurisprudencia, en el sistema de fuentes en Colombia, pasó de ser un criterio auxiliar, a fuente generadora de derecho, siguiendo el principio de proporcionalidad, según el cual, debe obedecer a una finalidad constitucionalmente válida, de una manera adecuada a ese fin y sólo cuando resulta necesaria. Esto en el marco de la distinción conceptual entre el juez positivo y el juez negativo, que desde una visión kelseniana del concepto, delega el primero en cabeza del legislativo, que se encarga de emitir las leyes, contrario a la Corte Constitucional que actúa como juez negativo, en la medida en que tiene la facultad de objetar aquellas normas que, a su criterio, no se ajustan a lo definido en la Constitución Política.

Esto se presenta, en el marco del neoconstitucionalismo que emerge con la Constitución de 1991, y desde el cual se desprende el carácter positivo del juez constitucional, en la medida que se coloca también como formulador de las directrices que luego deben llevar a la formulación de normas en distintos tipos de asuntos que involucren derechos fundamentales, siendo este el caso de la práctica de la eutanasia en el país, conforme a lo planteado en Sentencia C-239 de 1997.

Al analizar la sentencia en comento, se observa que la misma fue proferida en respuesta a una demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 326 del Decreto 100 de 1980, que tipifica el homicidio por piedad, según el cual, el que matare a otro por piedad, para poner fin a intensos sufrimientos provenientes de lesión corporal o enfermedad grave e incurable, incurrirá en prisión de seis meses a tres años. Es

decir, que, en virtud del principio de proporcionalidad, la Corte se veía necesariamente abocada a pronunciarse como se pronunció a través de la sentencia C-239, dado que era necesario que lo hiciera para poder definir la demanda que fue presentada a su consideración.

Resulta oportuno señalar, que todo este tipo de modulación de los efectos de la sentencia resulta eficaz, considerando que esto se ha venido proporcionando principalmente por los desarrollos jurisprudenciales de la Corte Constitucional, impulsada por una nueva clase de magistrados interesados en hacer observancia de las nuevas teorías de la filosofía del derecho y especialmente por las teorías críticas; la influencia de teóricos como Hart, Dworkin, Habermas, entre otros, deja ver claramente el peso de estas nuevas tendencias importadas a Colombia por nuestros nuevos abogados y magistrados con mente visionaria, lo que ha permitido mirar más de cerca la evolución de estas nuevas corrientes y aplicarlas a este medio.

**FUENTES:**

- Álvarez, A., 2010. Algunos avances en la regulación sobre la eutanasia en América Latina: el caso de Colombia y México. *Perspectivas bioéticas*, 14(26), pp. 162-167.
- Bernal, C. (2008). *El derecho de los derechos, escritos sobre la aplicación de los derechos fundamentales*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Bernal, N. (2013). Algunas reflexiones sobre el valor de la jurisprudencia como fuente creadora de derecho. *Cuestiones Constitucionales*, 28, 365-383
- Bluhum, E. (2010). *El precedente en el derecho administrativo colombiano*. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana.

- Botero, C., Jaramillo, J., & Uprimny, R. (2006). *Libertad de prensa y derechos fundamentales. Análisis de la jurisprudencia constitucional en Colombia (1992-2005)*. Bogotá: Andiaros; Fundación Konrad Adenauer; Dejusticia; Legis.
- De Otto, I. (1995). *Derecho constitucional: sistema de fuentes*. Barcelona: Ariel.
- Dworkin, R. (2002). *Los derechos en serio*. Ariel: Barcelona.
- Dworkin, R. (2009). ¿Deben nuestros jueces ser filósofos? ¿Pueden ser filósofos? *Estudios de Derecho*, 64(144).
- García, L. (2008). El "nuevo derecho" en Colombia: ¿entelequia innecesaria o novedad pertinente? *Revista de Derecho*, (29), 289-330.
- Hart, H. (1980). *El concepto de derecho*. Buenos Aires: Editora Nacional.
- Hart, H. (2000). *Post scriptum al concepto del derecho*. México: Universidad Nacional Autónoma de México.
- Hernández, F., & Camargo, E. (2009). El living will como aproximación al justo medio de la eutanasia. *Revista Republicana*, 2009(6), pp. 177-184.
- Iracheta, F. (2011). Sobre dignidad y eutanasia voluntaria: tres aproximaciones morales. *Límite, Revista de Filosofía y Psicología*, 6(24), pp. 29-42.
- Kass, L. (2000). ¿Hay un derecho a morir? En: Luna, A. (editor). *Investigación, procreación y otros temas de ética aplicada*. (pp. 259-269). Buenos Aires: Sudamericana.
- Kelsen, H. (2011). La garantía jurisdiccional de la Constitución (la justicia constitucional). *Anuario iberoamericano de justicia constitucional*, 2011(15), pp. 249-300.
- López, D. (2006). *El derecho de los jueces: obligatoriedad del precedente constitucional*. Bogotá: Legis.
- López, G. (2011). El juez constitucional colombiano como legislador positivo: ¿un gobierno de los jueces? *Cuestiones constitucionales*, (24), 169-193.

Marín, H. (2012). *Discrecionalidad Administrativa*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

Martínez, A. (2000). Tipos de sentencias en el control constitucional de las leyes: la experiencia colombiana. *Estudios Socio-Jurídicos*, 2(1), 9-32.

Ramsey, P. (1970). *El paciente como persona: Exploraciones en la ética médica*. Londres: CES.

Rodríguez, J. (2010). *La ponderación de bienes e intereses en el derecho administrativo*. Madrid: Marcial Pons.

Sánchez, M., & López, R. A. (2006). Eutanasia y suicidio asistido: conceptos generales, situación legal en Europa, Oregon y Australia. *Medicina Paliativa*, 13(4), 207-215.

Singer, P. (1995). *Ética práctica*. Cambridge: Cambridge University Press.

Villegas, G. (2011). La eutanasia activa en Colombia: algunas reflexiones sobre la jurisprudencia constitucional. *Revista Derecho del Estado*, 2011(11), pp. 70-82.

#### **ANEXOS:**

Sin anexos.